63512.

Ein rechtlicher Vergleich zwischen Giro- und Scheckverkehr.

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung des juristischen Doktorgrades
der hohen Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät
der Kaiser Wilhelms-Universität Straßburg,

R. UNIV. BIBLIOTHEEK LEIDEN

vorgelegt
von

Otto Mayer,
Referendar.

Straßburg i. Els.
Druck von M. DuMont Schauberg
1916.

Diss
Straatsbmg
1916.

Berichterstatter: Professor Dr. Rehm.

Meinen lieben Eltern

gewidmet.

Inhaltsverzeichnis.

Seite.

A. Allgemeines.

§ 1. Einleitung 9
§ 2. Abgrenzung zwischen Giro- und Scheckverkehr 13
§ 3. Volkswirtschaftlicher Vergleich zwischen Giro- und Scheckverkehr . . . 17

B. Hauptteil.

§ 4. Die handelnden Personen bei Giro- und Sckeckverkehr 23

I. Teil.

§ 5. Das Guthaben 26
§ 6. Das aktive Giroverhältnis 35
§ 7. Das Deckungsverhältnis beim Scheck . 41

II. Teil.

§ 8. Das passive Giroverhältnis 49
§ 9. Das Verhältnis zwischen Bezogenem und Scheckinhaber 53

III. Teil.

§ 10. Das Valutaverhältnis beim Giroverkehr 54
§ 11. Das Valutaverhältnis beim Scheckverkehr 58

C. § 12. Schluß 60

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41548024_0130

Literaturverzeichnis.

Achilles: Bürgerliches Gesetzbuch. VII. Aufl.

Apt: Kommentar zum Scheckgesetz. V. Aufl. 1909.

Asher: Der Girovertrag. Diss. Rostock 1906.

Berger: Zur rechtlichen Natur des Giroverkehrs. Diss. Rostock 1905.

Brandis: Einfluß des Ausstellerkonkurses auf Anweisung, Scheck und Giroanweisung. Diss. Göttingen 1913.

Brodmann: Zur Lehre vom Girovertrag, Z. f. d. g. Hr., Bd. 48, S. 121 ff.

—: Besprechung von Späing. Z. f. d. g. Hr. Bd. 60, S. 282 ff.

v. Canstein: Die Klage des Scheckinhabers gegen den Bezogenen. Z. f. d. g. Hr. Bd. 60, S. 164.

Cohn: In Endemanns Handbuch des Handelsrechts. III. Aufl. Leipzig 1885.

Conrad: Handbuch des Scheckrechts. 1908. Stuttgart.

Cosack: Lehrbuch des Handelsrechts. VII. Aufl. 1910.

Dunker: Goldersparende Zahlungsmethoden in dem heutigen Bankverkehr Deutschlands. Diss. München 1901.

Enneccerus: Kipp und Wolff: Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts. Bd. 1. 1. u. 2. Abt. V. und VI. Aufl. 1909.

Feibelsohn: Der Girovertrag. Diss. Greifswald 1914.

Fröde: Der Giroverkehr. Diss. Leipzig 1909.

Füllgraf: Die neuere Entwickelung des Scheck- und Giroverkehrs. Diss. Halle 1911.

Gerber: Der Scheck im Konkurse des Ausstellers. Diss. Jena 1914.

Heilfron: Römische Rechtsgeschichte und System des römischen Privatrechts. VI. Aufl.

Herberg: Scheck und Scheckvertrag im Konkurse des Ausstellers. Diss. Erlangen 1913.

Jakobi: Der Scheck als Wertpapier. Z. f. d. g. Hr. Bd. 63, S. 88.

Kautsch: Handbuch des Bank- und Börsenwesens. III. Aufl.

Klausing: Über Handelsgebräuche im Zahlungsverkehr mit Wechseln und Schecks. Diss. Marburg 1913.

Koch: Münzgesetzgebung. VI. Aufl. 1910.
—: Über Giroverkehr und Gebrauch von Schecks als Zahlungsmittel. Archiv f. deutsch. Hr. Bd. 12, S. 85.
Kuhlenbeck: Das deutsche Scheckgesetz. 1908.
Litthauer-Mosse: Handelsgesetzbuch. XIV. Aufl.
Marx: Zur abstrakten Natur des Schecks. Diss. Würzburg 1911.
Mez: Ein Beitrag zur rechtlichen Betrachtung des Giroverkehrs im Archiv f. bürgerliches Recht. Bd. 30, S. 47 ff.
Müller-Reuter: Der Verrechnungsscheck. Diss. Leipzig 1911. Z. f. d. g. Hr. Bd. 63, S. 19.
Philippovich: Grundriß der politischen Ökonomie. X. Aufl. 1. Bd.
Pavlicec: Das Scheckgesetz des deutschen Reichs vom 11. März 1908.
Pullmann: Der Scheck im Konkurse des Ausstellers. Diss. Gießen 1914.
Ramin: Der Girovertrag unter besonderer Berücksichtigung der Rechtsverhältnisse beim Scheck. Diss. Leipzig 1912.
Rau: Grundlagen des Girorechts. Diss. Leipzig 1910.
Reinhard: Giroumschreibung. Diss. Rostock 1906.
Reuther: Der Scheckvertrag. Diss. Leipzig 1913.
Schütz: Handbuch für den Bankverkehr. 1912.
Späing: Der Girovertrag der deutschen Reichsbank. Diss. Bonn 1906.
Steiner: Der Verrechnungsscheck im deutschen Recht. Diss. Heidelberg 1911.
Sydow-Busch: Konkursordnung. 11. Aufl.
v. Tuhr: Zur Lehre von der Anweisung in Jherings Jahrbüchern. Bd. 48, S. 1.

A. Allgemeines.

§ 1.

Einleitung.

I. Entwicklung des Giro- und Scheckverkehrs.[1]) Giro- und Scheckverkehr blicken auf eine lange Entwickelungsgeschichte zurück, wenn sie auch zweifellos in ihrer heutigen Form ziemlich moderne Schöpfungen sind. Vorläufer des Schecks sind schon im Altertum festzustellen. Mit Sicherheit aber läßt sich ein Scheckverkehr erst im 14. Jahrhundert in Italien nachweisen, während eine Art Giroumschreibung im 15. Jahrhundert daselbst vorkommt. Conrad sagt über diese italienischen Schecks folgendes: „Diese Arten der italienischen Scheckvorläufer zeigen ganz bestimmte Entwickelungstendenzen, die sich mit denen unserer heutigen Schecks völlig decken: Sichtstellung, Behandlung als Inhaberpapier, kurze Präsentationspflicht, Haftung des Ausstellers bis zum Ablauf derselben.“[2]) Zu der Zeit, in der wir in Italien schon einen hochentwickelten Scheckverkehr vorfinden, vermochte in Deutschland sich ein solcher noch nicht ein-

---

[1]) Conrad, Handbuch des deutschen Scheckrechts, 1908. S. 1 ff.

[2]) Dass. S. 5.

zubürgern. Als in Italien längst eine rückläufige Entwickelung eingetreten war, bildete sich originär an anderer Stelle ein neuer Scheckverkehr aus, nämlich in Holland und England, und zwar unabhängig in jedem dieser beiden Länder. Eine besonders glückliche Entwickelung trat in England ein, beginnend mit dem 17. Jahrhundert. Dort schlug der Scheckverkehr, was im Rahmen dieser Arbeit beachtlich ist, teilweise andere Bahnen ein, wie später in Deutschland, indem nämlich der Verkehr mit Schecks dort in dem Abrechnungswesen die notwendige wirtschaftliche Ergänzung fand, während dies bei uns vorwiegend durch die Giroumschreibung geschehen ist. Diese unterschiedliche Entwickelungstendenz zeigte sich in Deutschland schon im 17. Jahrhundert, indem die Hamburger Girobank gegründet wurde, die die Bargeldbewegung durch die Umschreibung ersetzen wollte. Es liegt auf der Hand, daß dieses Unternehmen bei den damaligen Verhältnissen sowohl politischer wie wirtschaftlicher Natur nur eine beschränkte Bedeutung erlangen konnte. Im 19. Jahrhundert entstand in Berlin eine ähnliche Schöpfung, der Berliner Kassenverein, worauf noch eine Reihe solcher Unternehmungen entstanden.

Einen wirklichen Aufschwung nahm der Scheck- und Giroverkehr in Deutschland erst, als die Reichsbank gegründet wurde. Das Bankgesetz vom 14. März 1875 § 12 normiert u. a. die Aufgabe der Reichsbank folgendermaßen: „den Geldumlauf im gesamten Reichsgebiet zu regeln, die Zahlungsausgleichungen zu erleichtern und für die Nutzbarmachung des verfügbaren Kapitals zu sorgen". Durch die Reichsbank, ein Institut mit über das ganze Reichsgebiet verstreuten Niederlassungen, wurde natürlich

die Einbürgerung des Giroumschreibungsverkehrs sehr gefördert. Dieselbe führte auch einen Scheckverkehr ein, doch hat dieser bei ihr nicht diese Bedeutung wie der Giroverkehr erlangt, da ja fast jede Privatbank Scheckverträge abschließt, und der Kunde wegen der Verzinslichkeit seines Guthabens, die er hier meist genießt, letztere der Reichsbank vorzieht. Außerdem gibt es auch bei uns einen Abrechnungsverkehr, wenn auch nur in beschränkterem Maße, mit welchem sich auch die Reichsbank durch Errichtung von Abrechnungsstellen befaßt hat. Ferner existiert, wie fast in allen Ländern, ein privater Giroverkehr bei den Großbanken, die dazu infolge ihrer zahlreichen Niederlassungen befähigt sind.

Wir sehen, die Entwickelung des Giro- und Scheckverkehrs hat in den beiden Hauptwirtschaftszentren, Deutschland einerseits und England anderseits, verschiedene Wege eingeschlagen: Bei uns starkes Hervortreten des Giroverkehrs, dort völliges Zurücktreten desselben hinter den durch das Verrechnungssystem ergänzten Scheckverkehr (so auch in den Vereinigten Staaten).

II. Quellen. Bei der Feststellung der Rechtsquellen des Giro- und Scheckverkehrs ist eine scheinbar auffällige Erscheinung vorweg zu erwähnen: Eine spezialgesetzliche Regelung des Giroverkehrs existiert im Deutschen Reiche nicht, während wir ein, wenn auch neues, Scheckgesetz besitzen. Es ist daher für den Giroverkehr auf die allgemeinen Bestimmungen des Privatrechts, die wir im Bürgerlichen Gesetzbuch und im Handelsgesetzbuch finden, zurückzugreifen. Der Girovertrag unterliegt privater Vereinbarung, für welche die Banken meist allgemeine Bestimmungen

festgelegt haben, so vor allem auch die Reichsbank [3]).

Die mit dem wirtschaftlichen Aufschwung Deutschlands einsetzenden Kodifikationsbestrebungen des Scheckrechts führten erst im Scheckgesetz vom 11. März 1908 zum Ziele. Daß sich die Notwendigkeit einer gesetzlichen Festlegung des Scheckrechts als immer dringender herausstellte, während solche Bestrebungen für das Girowesen sich nicht regten, obwohl in der Lehre von der Anweisung im Bürgerlichen Gesetzbuch und im Handelsgesetzbuch, ferner im Wechselrecht eine weitaus brauchbarere Grundlage für das Scheckrecht vorhanden war als für das Recht der Giroumschreibung, für die ein einigermaßen passender Abschnitt weder im bürgerlichen Recht, noch im Handelsrecht gegeben ist, ist darauf zurückzuführen, daß der Scheck ein Verkehrs- und Wertpapier ist, während die Giroanweisung dies nicht ist. Letzterer Umstand machte eine absolute Rechtssicherheit in Schecksachen unbedingt erforderlich, während sie für die Giroumschreibung, die normalerweise nur zwei Hände passiert, entbehrlich erschien. Ein Papier, das wie der Scheck von Hand zu Hand geht, muß in rechtlicher Beziehung ganz eindeutig festgelegt sein.

Wir bemerken, daß die Verschiedenheit der Quellen des Scheck- und Giroverkehrs, vor allem die, daß eine spezialgesetzliche Regelung des Giroverkehrs nicht vorhanden ist, tatsächlich nur scheinbar auffällig ist [4]), sich vielmehr aus der Natur beider Institute, die bei aller Ähnlichkeit vor allem auch rechtlich sehr verschieden sind, erklärt.

---

[3]) Allgemeine Bestimmungen der Reichsbank, Ziff. 7.
[4]) s. o. S. 11.

§ 2.

Abgrenzung zwischen Giro- und Scheckverkehr.

Schon bei Bearbeitung des vorigen Paragraphen zeigte sich der Mangel, daß die Begriffe Giro- und Scheckverkehr nicht eindeutig angewandt werden, sondern vielfach als gleichbedeutend oder, was sich besser verstehen läßt, der eine den anderen umfassend, gebraucht werden. Als Beispiel für diese Verflachung der Begriffe möchte ich nur anführen, daß Bearbeitungen des Scheckverkehrs auch den Giroverkehr behandeln und solche über den Giroverkehr sich mit dem Scheckverkehr befassen[5]). So ergibt sich eine dringende Notwendigkeit, eine genaue Abgrenzung zwischen Giro- und Scheckverkehr vorzunehmen, bevor mit dem Vergleich beider Einrichtungen begonnen werden kann.

Betrachten wir zuerst den Scheckverkehr. Es werden verschiedene Arten von Schecks unterschieden, nämlich der Geldscheck, der Effektenscheck und der Quittungsscheck, ferner der Verrechnungsscheck und der sog. Scheck auf Umschreibung (roter Scheck), welcher aber mit einem Scheck nichts gemein hat, wie wir weiter unten sehen werden.

Der Effektenscheck, um mit ihm zu beginnen, ist kein Scheck im Sinne des Scheckgesetzes, denn im § 1 Ziffer 2 desselben wird verlangt, daß ein Scheck

[5]) Vergl. die Inhaltsverzeichnisse der Dissertationen: Gerber, Der Scheck im Konkurse des Ausstellers, Jena, 1914: Rau, Grundlagen des Girorechts, Leipzig, 1910; Fröde, Der Giroverkehr, Leipzig, 1909; Asher, Der Girovertrag, Rostock, 1906.

auf eine Geldsumme laute, während der Effektenscheck, indem er auf Börsenpapiere ausgestellt ist, dieser zwingenden Vorschrift nicht genügt. Die Gesetzgebung hat den Effektenscheck, da er noch im Beginn seiner Entwickelung steht, absichtlich nicht in das Scheckgesetz aufgenommen[6]), um dessen freie Fortgestaltung nicht aufzuhalten. Wir können ihn daher, da er doch noch kein festes Bild gibt und auch nicht unter das Scheckgesetz fällt, bei unseren Betrachtungen unberücksichtigt lassen.

Der Quittungsscheck ist ebenfalls nicht zu behandeln, da er, wie sein Name sagt, Quittung ist und vor allem den Mangel der Scheckklausel aufzuweisen hat. (Scheckgesetz § 1 Ziffer 1.)

Demgemäß verstehen wir unter Scheckverkehr nur den Verkehr mit Schecks im Sinne des Scheckgesetzes.

Schwieriger ist die Abgrenzung des Giroverkehrs. Gewöhnlich versteht man unter Girogeschäften dreierlei:

1. die sog. Girozahlung, besser Giroumschreibung,
2. das Inkasso,
3. die Barzahlung für Rechnung des Girokunden[7]).

Letztere geschieht regelmäßig dadurch, daß die Bank einen von ihrem Kunden auf sie gezogenen Scheck an diesen oder an eine andere Person, die den Scheck durch Indossament erhalten hat, oder auch an den Inhaber auszahlt. Dies ist der Hauptvorgang beim Scheckverkehr. Also ist ein Scheckgeschäft gleichzeitig auch ein Girogeschäft? Dieser scheinbare

[6]) Conrad, Handbuch des Scheckrechts, 1908, S. 22 ff.
[7]) Cohn bei Endemann, Handbuch des Handelsrechts, 1885, S. 1042 f.

Widerspruch mit dem gestellten Thema erklärt sich daraus, daß in der Praxis des täglichen Lebens Scheck- und Girovertrag, die Ausgangspunkte des Scheck- und Giroverkehrs, häufig gleichzeitig geschlossen werden. So stehen demjenigen, welchem die Reichsbank ein Konto eröffnet hat, zwei Wege offen, über dasselbe zu verfügen, nämlich durch den weißen Scheck, welcher zur Barabhebung bestimmt ist, und den roten Scheck, welcher zur Umschreibung dient[8]). Dabei unterscheidet doch die Reichsbank sehr scharf zwischen Giroverkehr (i. e. S.) und dem Scheckverkehr, indem sie z. B. verschiedene Formulare, den roten und den weißen Scheck, bei sich einführte, ferner eine verschiedene Behandlung dieser beiden Papiere vorschreibt, so z. B. anordnet, daß der rote Scheck nicht auf den Inhaber lauten darf, sondern auf den Namen ausgestellt sein muß und auch nicht übertragen werden darf[9]). Daß die Reichsbank trotzdem in ihren Bestimmungen den VII. Abschnitt „Bestimmungen über den Giroverkehr mit der Reichsbank" nennt, ist wohl darauf zurückzuführen, daß die Giroumschreibung in diesem Geschäftszweig der Reichsbank das wichtigste Geschäft ist, was bei ihrer Natur als Zentralbank mit vielen Niederlassungen und einem entsprechend großen Kreis von Girokunden ganz selbstverständlich erscheint. Der Scheckverkehr spielt bei der Reichsbank nur eine subsidiäre Rolle, indem er nämlich in der Hauptsache für Zahlung von Reichsbankgirokunden an Nichtkunden verwendet wird. Die durchaus unterschiedliche Natur des Scheck- und Giroverkehrs der Reichsbank läßt sich auch dar-

[8]) Bestimmungen der Reichsbank, VII, Ziff. 5 Abs. 1 u. 2.
[9]) Bestimmungen der Reichsbank, VII, Ziff. 5 Abs. 2 Satz 2.

aus ableiten, daß auf den weißen Scheck der Reichsbank das Scheckgesetz Anwendung findet, was beim roten Scheck aber nicht der Fall ist. Also scheidet der Scheckverkehr für unsere Betrachtungen aus dem Giroverkehr im weiteren Sinn aus und ist vielmehr, wie sich aus dem Thema „Vergleich zwischen Giro- und Scheckverkehr" schon ergibt, in seinem Gegensatz zum Giroverkehr i. e. S. zu betrachten.

Mit dem Inkassogeschäft vollends brauchen wir uns bei der Betrachtung des Giroverkehrs nicht zu befassen, da es bis auf die Tatsache, daß die einkassierte Summe dem Konto des Kunden zugeschrieben wird, ganz selbständigen Charakter hat. Sein Inhalt kann z. B. aus den Bestimmungen der Reichsbank, Abschnitt IX, Auftragsgeschäfte, a) Einziehungsgeschäfte ersehen werden. Daß die daselbst aufgeführten Geschäfte mit dem Girogeschäft nichts gemein haben, ergibt sich auch aus einem sprachlichen Grunde, aus der Bedeutung des Wortes „Giro". Es stammt aus dem Italienischen und bedeutet einen Kreis. Girobank ist also ein Rechtssubjekt, welches für einen Kreis von Personen, die alle durch gleichlautende Verträge mit der Bank verbunden sind, Zahlungen durch Ab- und Zuschreibungen auf den Konten von je zwei dieser Kunden vornimmt. Ohne diesen Kreis von Personen ist ein Giroverkehr nicht möglich, da, wenn z. B. nur zwei Kunden der Bank vorhanden sind, sich nicht gerade diese beiden etwas zu zahlen haben werden und es infolgedessen zu Giroumschreibungen überhaupt nicht kommen kann. Dagegen kann sehr wohl ein einzelner Inkassovertrag seiner Natur nach bestehen [10]).

---

[10]) Endemann, Handbuch des Handelsrechts, 1885, S. 1042, 4).

Unter Giroverkehr soll also nur der Umschreibungsverkehr, die Girozahlung, verstanden werden.

§ 3.

Volkswirtschaftlicher Vergleich zwischen Giro- und Scheckverkehr[11]).

Sowohl Giro- wie Scheckverkehr spielen heute in der Volkswirtschaft eine große Rolle. Es erscheint daher auch nicht unangebracht, auch vom volkswirtschaftlichen Gesichtspunkt einige Streiflichter auf sie zu werfen und zu sehen, wo sie volkswirtschaftlich die gleiche Aufgabe erfüllen und wo ihre Wege sich trennen.

Privatwirtschaftlich haben Scheck- und Giroverkehr schon große Vorteile an sich. Vor allem liegen sie darin, daß der Private keine großen Barvorräte im Hause zu halten genötigt ist, was wichtig ist in Anbetracht der Diebstahls- und Feuergefahr, ferner daß die Kontrolle erleichtert wird, indem das mühsame Zählen des Geldes entfällt, endlich daß Gefahr und Kosten des Transportes barer Geldsummen vermieden werden. Auch schon vom privatwirtschaftlichen Standpunkt aus ist es ein wichtiger Vorteil, daß kein bares Geld nutzlos zu Hause liegt, sondern daß es auf der Bank regelmäßig Zinsen trägt. Nicht zu vergessen ist auch die Annehmlichkeit, daß man jederzeit vermittelst seines Scheckbuches auch über größere Summen verfügen kann.

Betreffs Sicherheit läßt sich zwischen Scheck

[11]) Conrad, Handbuch des Scheckrechts, S. 19 f., Dissertationen: Ramin, Der Giroverkehr, Leipzig, 1912; Dunker, Goldersparende Zahlungsmethoden, München, 1901.

einerseits und Giroanweisung anderseits ein gewisser Unterschied feststellen. Die Betrugsmöglichkeit ist nämlich bei letzterer, da sie nicht zirkuliert und auf sie kein bares Geld gewährt wird, fast ausgeschlossen, während bei dem Scheck sowohl die Bank, wie auch den Kunden und, gegebenenfalls die Indossatare, je nachdem der eine oder der andere sei es wegen Verschuldens oder aus Vertragsabrede haftet, durch Fälschung oder Diebstahl ein Schaden treffen kann. Bei einer Unterart des Schecks, dem Verrechnungsscheck (Scheck im Sinne des Scheckgesetzes, s. u.) ist diese Gefahr kleiner wie beim gewöhnlichen Scheck, da, wie der Name sagt, eine Barzahlung nicht stattfindet, aber immer noch größer wie bei der Giroanweisung, da der Verrechnungsscheck wie der gewöhnliche Scheck von Hand zu Hand geht.. Diese Sicherheitsmomente haben sowohl für die privat- wie für die volkswirtschaftliche Bewertung der verschiedenen Schecks ihre Wichtigkeit [12]).

Volkswirtschaftlich haben Giro- und Scheckverkehr eine sehr wichtige Aufgabe, nämlich das Metallgeld zu ersetzen und den Notenumlauf einzuschränken. Sie tun dies in verschiedener Gestalt und mit verschiedenem Erfolg.

Der Scheck ist ein zirkulationsfähiges Wertpapier, ähnlich wie die Banknote. Er hat die Form einer Anweisung, enthält aber ein abstraktes Zahlungsversprechen (bei der Banknote auch der Form nach gegeben), welches in seiner Garantiefunktion dem Remittenten und seinen Indossataren gegenüber zu sehen ist, während dem Bezogenen aus dem Scheck

[12]) Diss. Steiner, Der Verrechnungsscheck im deutschen Recht, Heidelberg, 1911, S. 3 ff.

als solchem keine Zahlungspflicht erwächst. Vom Wechsel unterscheidet sich der Scheck durch seine kurze Umlaufzeit; er charakterisiert sich infolgedessen im allgemeinen als Zahlungsmittel und nur in Ausnahmefällen als Kreditpapier. Die sog. Giroanweisung (der rote Scheck der Reichsbank) ist weder zirkulationsfähig, noch ist sie Wertpapier, sondern lediglich eine Mitteilung des Girokunden an seine Bank (Reichsbank), eine Umschreibung vorzunehmen. In ihrer Wirkung ist sie auch Zahlungsmittel.

Wirtschaftlich stellt sich der Vorgang bei der Giroumschreibung so dar, daß ein Mittler, die Bank, durch Umschreibung von dem Konto des einen Kunden auf das des anderen, ohne daß die Bank selbst an Bargeld reicher oder ärmer wird, eine Zahlung zwischen diesen beiden Kunden vornimmt. Beim Scheckverkehr findet, vom Falle des Verrechnungsschecks abgesehen, eine Verschiebung von Geld, und zwar von der Bank an den Präsentanten statt.

Aber trotz dieser Verschiedenheit in der wirtschaftlichen Gestaltung ist ihre volkswirtschaftliche Funktion eine ähnliche, wenn nicht dieselbe. Da sie beide in ihrer Wirkung Zahlungsmittel sind, werden sie der Aufgabe, Metallgeld- und Notenumlauf zu vermindern, wie schon erwähnt, gerecht. Der Unterschied ist nur ein gradueller, indem der Scheck dieser Aufgabe nicht in dem Maße, wie die Giroumschreibung gerecht wird. Denn der Scheck passiert gegebenenfalls eine Reihe von Händen, ohne daß Barzahlung erfolgt, aber in letzter Linie wird er regelmäßig doch bar ausgezahlt. Es werden also einige Barzahlungen erspart, aber eine Bewegung von Bargeld unterbleibt nicht gänzlich.

Anders beim Giroverkehr, wo eine Bargeldbewegung nicht eintritt (ausgenommen der Fall, daß der Kunde seine Bareinlage durch Geldeinzahlung erhöht, was heute meist durch Banküberweisung geschieht und was auch kein eigentliches Girogeschäft ist) [13]). Eine Barzahlung ist auch von vornherein nicht beabsichtigt, lautet doch z. B. der rote Scheck der Reichsbank: „Die Reichsbank wolle gutschreiben dem Konto von A und belasten das Konto von B", während der weiße Scheck lautet: „Die Reichsbank wolle aus meinem Konto zahlen".

Aber auch der weiße Scheck kann diese absolut geldersparende Wirkung haben, und zwar für den Fall, daß quer über den Scheck der Vermerk „nur zur Verrechnung" gesetzt ist. Dann ist jede Barzahlung ausgeschlossen und der Scheck wird entweder gutgeschrieben, aufgerechnet oder verrechnet (s. u.). In England ist der Verrechnungsscheck durchaus üblich und vermag daselbst den nicht in demselben Maße wie bei uns vorhandenen Giroverkehr zu ersetzen. Einfacher ist der Giroverkehr, aber dieser bringt die Gefahr mit sich, daß das ganze Bankwesen immer mehr durch die überragende Stellung, die die Zentralgirobank einnimmt, monopolisiert wird und dadurch die freie Konkurrenz, was immer schädlich ist, unterbunden wird.

Wenn nun Metallgeld, vor allem Gold, und Banknoten erspart werden, so tritt eine gewisse Wechselwirkung ein. Kommt die Reichsbank durch Scheck- und Giroverkehr in den Besitz eines größeren Goldvorrats, so ist die Notendeckung eine größere und es

---

[13]) Vgl. S. 16.

erwächst gleichzeitig die Möglichkeit, mehr Noten in Umlauf zu setzen. Vermindert sich der Notenumlauf, so erhöht sich die Deckung. Daß Giro- und Scheckverkehr in Kriegszeiten von höchster Bedeutung sind, haben die finanzwirtschaftlichen Ereignisse der letzten Monate gezeigt. Wäre der Scheck- und Giroverkehr in Deutschland ganz allgemein verbreitet, etwa so wie es der Scheckverkehr in England ist, so müßte das Gold nicht erst so mühsam aus den Kassenschränken der Privaten herausgeholt werden. Die Goldreserve der Reichsbank wäre von Anfang an stärker gewesen und die deutsche Valuta wäre im Ausland nicht so entwertet worden, wie es tatsächlich geschehen ist.

Daß die Entwickelung des Giro- und Scheckverkehrs im Deutschen Reich noch zu wünschen übrig läßt, liegt unter anderem einerseits daran, daß insbesondere der Verkehr mit Schecks bei uns noch ziemlich jung ist, und anderseits an dem seit einiger Zeit eingeführten Scheckstempel von 10 Pf. per Stück, welcher sogar die Zahl der Scheckkonteninhaber vielfach zu vermindern imstande war. Hierin haben wir einen neuen Unterschied zwischen weißem und rotem Scheck gefunden, nämlich letzterer ist, da er weder Quittung, noch Scheck, noch Wechsel ist, steuerfrei, während der Scheck immer jener Abgabe von 10 Pf. unterliegt und außerdem, wenn er nicht den im § 29 Scheckgesetz aufgestellten Anforderungen genügt, wechselstempelsteuerpflichtig ist.

Für unsere Arbeit ergibt sich folgendes:

Scheck- und Giroverkehr erfüllen bei wirtschaftlich verschiedenen Vorgängen doch dieselbe Aufgabe, nämlich die baren Umlaufsmittel zu reduzieren.

Giro- und Abrechnungsverkehr erreichen dies Ziel im Gegensatz zum Scheckverkehr in vollem Umfang.

Der Giroverkehr ist stets steuerfrei, während der Scheckverkehr einer Steuer unterliegt.

B. Hauptteil.

§ 4.

Die handelnden Personen bei Giro- und Scheckverkehr.

Wie wir schon bei der Betrachtung der wirtschaftlichen Verhältnisse beim Giro- und Scheckverkehr gesehen haben, sind normalerweise sowohl bei der Giro- wie bei der Scheckzahlung drei Personen beteiligt. Bei ersterer der Girokunde A, der die Bank zur Zahlung auffordert, ferner die Bank, die die Zahlung durch Umschreibung bewirkt, und endlich der Girokunde B, der die Girozahlung erhält. — Beim Scheckverkehr haben wir den Kunden A der Bank, welcher den Scheck ausstellt, dann den Remittenten B, dem Zahlung durch den Scheck geleistet werden soll, und schließlich die Bank, die die Zahlung leistet. In dieser Personenreihe läßt sich eine gewisse Übereinstimmung feststellen. Der die Leistung effektiv bewirkende Teil ist in beiden Fällen die Bank, nur mit dem Unterschied, daß beim Scheck die Leistung regelmäßig durch Barzahlung bewirkt wird, während sie sich beim Giro durch Umschreibung vollzieht. Ferner geht in beiden Fällen die Aufforderung zu leisten vom Kunden A an die Bank, allerdings mit dem den verschiedenen Rechtsverhältnissen entsprechenden In-

halte. Zahlung erhält endlich der Kunde B von der Bank, wobei zu bemerken ist, daß beim Scheckverkehr B als der Zahlung empfangende Teil mit der Bank in keiner Vertragsverbindung steht (das Wort Kunde ist also insofern ungenau). Aber verschieden ist die Reihenfolge der Vorgänge. Beim Giroverkehr haben wir die Reihe: A — Bank — B, während dieselbe beim Scheckverkehr lautet: A — B — Bank, indem nämlich beim Scheck dieser zuerst durch den Begebungsvertrag dem B übergeben wird[14]), der dann bei der Bank Zahlung zu verlangen hat, während die Giroanweisung direkt an die Bank geschickt wird und diese daraufhin erst die Umschreibung vornimmt.

Hieraus ergeben sich dann auch die verschiedenen Rechtsverhältnisse beim Giro- und Scheckverkehr, die entsprechend den beteiligten Personen jeweils in der Dreizahl vorhanden sind. Bevor ich die Rechtsverhältnisse aufzähle, müssen wir noch einfügen, daß beim Giroverkehr als ganzem, also nicht bei der einzelnen Girozahlung, das Rechtsverhältnis der Girobank zu den Girokunden A und B das gleiche ist, da es auf zwei gleichlautenden Giroverträgen beruht. Jeder Girovertrag zerfällt nämlich in zwei Teile, durch deren ersten die Bank das Recht und die Pflicht erhält, Giroumschreibungen zu Lasten eines Kunden an einen anderen vorzunehmen und durch deren zweiten sie berechtigt wird, solche Umschreibungen, die von einem anderen herrühren, zugunsten des Kunden „anzunehmen", wodurch die Bank in Höhe der Umschreibung dem Girokunden verpflichtet wird. Den ersten Teil werde ich aktiven, den zweiten passiven Girover-

[14]) Weitere Begebungen können vorläufig unberücksichtigt bleiben.

trag nennen, ohne zu vergessen, daß sie eine unlösliche Vertragseinheit bilden, d. h. daß der eine ohne den anderen nicht als selbständiger Girovertrag bestehen kann.

Das aktive Giroverhältnis, das auf dem aktiven Teil des Girovertrages beruht, entspricht dem Deckungsverhältnis beim Scheck, denn es sind jeweils beteiligt derjenige, der eine Zahlung bewirken will, und die Bank, die diese Zahlung dann effektiv ausführt.

Dem passiven Giroverhältnis, beruhend auf dem passiven Teil des Girovertrags, entspricht — wenigstens rein äußerlich, soweit es sich um die beteiligten Personen handelt — das Rechtsverhältnis zwischen dem Scheckgläubiger und dem Bezogenen, denn die Bank zahlt effektiv an den Gläubiger ebenso wie die Girobank eine Zahlung durch Umschreibung an den Kunden, der eine Zahlung erhalten soll, bewirkt.

Übrig bleibt noch das Verhältnis zwischen den beiden Personen, die sich durch Vermittelung der Bank eine Zahlung machen, nämlich beim Giro die beiden Girokunden und beim Scheck der Aussteller und der Remittent. Dieses Rechtsverhältnis soll in beiden Fällen Valutaverhältnis genannt werden.

Diese Dreiteilung der Rechtsverhältnisse beim Giro- und Scheckverkehr wollen wir unseren späteren Untersuchungen zugrunde legen, da in ihr wenigstens ein äußerer Rahmen für den Vergleich beider Einrichtungen gefunden ist.

I. Teil.

§ 5.

Das Guthaben.

Die Frage nach der rechtlichen Natur des Guthabens wird wichtig bei der Frage des Deckungsverhältnisses beim Scheck, denn der Scheckaussteller ist Gläubiger und der Scheckbezogene ist Schuldner des Guthabens. Ebenso ist sie wichtig beim aktiven Giroverhältnis, denn auch hier soll die „Zahlung" aus dem Guthaben gemacht werden und ebenfalls sind die entsprechenden Personen beteiligt. Dabei soll nicht unterlassen werden, darauf hinzuweisen, daß die Guthabensfrage nicht minder wichtig ist für das passive Giroverhältnis, denn da handelt es sich um das Guthaben, auf welches eine Summe zugeschrieben werden soll. Es liegt aber auf der Hand, daß die Frage nach der rechtlichen Natur des Guthabens von der aktiven wie von der passiven Seite betrachtet, dieselbe ist, da es sich um ein und dasselbe Guthaben handelt, wenn die Untersuchungen über aktives und passives Giroverhältnis in der Person desselben Girokunden vorgenommen werden. Die Guthabensfrage kann also unbedenklich schon hier besprochen und wenigstens, was ihre rechtliche Natur anbelangt, erledigt werden.

Eine gesonderte Behandlung von Giro- und Scheckverkehr ist hier nicht nötig, da es ein und dasselbe Guthaben ist, aus dem sowohl Giro- wie Scheckzahlungen zu machen sind[15]). Wir werden uns also

[15]) Vergl. Bestimmungen der Reichsbank, Abschnitt VII, Ziff. 5.

hier mit einem Momente zu beschäftigen haben, in dem Giro- und Scheckverkehr übereinstimmen.

Die Tendenz unserer Wirtschaft, kein bares Geld unverzinst zu Hause liegen zu lassen, haben wir in § 3 betrachtet. Diesem Zweck wird nun in der einfachsten Weise das Bankdepositengeschäft gerecht, indem die Bank die Bareinlage verzinst, wenn auch nur zu einem niedrigen Zinssatze. Das Depositengeschäft ist nun ein uneigentlicher Verwahrungsvertrag im Sinne des bürgerlichen Rechts (BGB. § 700), der bares Geld zum Gegenstande hat und wobei der Verwahrer ein Bankier ist[16]). Der Depositengläubiger kann nun die Rückgabe jederzeit gegen Quittung verlangen (BGB. §§ 696/700, 368) und kann die Depositengelder auch in Teilbeträgen abheben, weil dies bei diesem Geschäft meist ausdrücklich oder auch stillschweigend vereinbart ist. Das BGB. sagt in § 266 nur, daß der Schuldner zu Teilleistungen nicht berechtigt ist, was nicht ausschließt, daß der Gläubiger gegebenenfalls Teilleistungen verlangen darf.

Mit diesem Depositenvertrag wird nun häufig sowohl ein Scheck-[17]) wie auch ein Girovertrag verbunden, wodurch an der Natur des depositum irregulare nichts geändert wird. Wohl aber erhält der Depositenkunde die Möglichkeit, aus seiner Einlage Zahlungen an dritte Personen zu bewirken, ohne selbst Geld auf der Bank abheben zu müssen.

In dem Übersehen des Umstandes, daß es ein Depositengeschäft gibt, dessen rechtliche Natur als uneigentlicher Verwahrungsvertrag nicht geleugnet

---

[16]) Cosack, Lehrb. d. Handelsrechts, 1910, S. 319, § 82, I.

[17]) Wie Anm. 16, IV, Satz 3.

werden kann, und daß mit diesem Depositengeschäft oder besser über dieses Depositengeschäft ein Giro- und Scheckvertrag geschlossen werden kann, ist die Ursache dafür zu sehen, daß die Guthabenfrage noch so wenig geklärt ist. Betrachten wir das Guthaben selbständig, wie es soeben für einen praktischen Fall geschehen ist, so ist seine Natur sehr einfach. Fassen wir es mit einem Scheck- und Girovertrag zusammen, so wird seine Definition äußerst schwierig und wir müssen zu langatmigen Beschreibungen unsere Zuflucht nehmen [18]).

Wir wollen nun sehen, ob die Natur des Guthabens, die soeben für einen praktischen Fall festgestellt worden ist, auch dann, wenn seine Entstehung eine andere ist, festgehalten werden kann.

Sehr häufig werden Depositen-, Scheck- und Girovertrag gleichzeitig geschlossen oder auch nur Giro- und Scheckvertrag zusammen, so vor allem mit der Reichsbank und mit der Post. Daß in dem Falle gleichzeitigen Abschlusses des Depositenvertrages einerseits und des Scheck- und Girovertrages anderseits, an der rechtlichen Natur des Guthabens nichts geändert wird, braucht nicht erst bewiesen werden, dagegen werden wir uns mit der Guthabenfrage beim Girovertrag der Reichsbank eingehender zu befassen haben.

In den Bestimmungen der Reichsbank [19]) wird gesagt, daß die Girogelder nicht verzinst werden. Diese Bestimmung hat nun die praktische Wirkung, daß der Kaufmann es vermeiden wird, ein großes Gut-

[18]) Diss. Feibelsohn, Der Girovertrag, Greifsw. 1914, S. 57.

[19]) Bestimmungen der Reichsbank, VII, Z. 10.

haben bei der Reichsbank stehen zu lassen, und ihr nur soviel als nötig ist, damit sie die Verbindung mit ihm nicht löst, belassen wird[20]). Soll eine Zahlung durch Reichsbankgirokonto bewirkt werden oder ist eine Zahlung mittels weißen Schecks zu leisten, so weist er seine Privatbank an, der Reichsbank die entsprechende Summe zu überweisen, und verfügt dann durch roten oder weißen Scheck darüber. Umgekehrt wird verfahren, wenn Geld auf der Reichsbank eingelaufen ist. Zu demselben Zwecke werden, wenn auch selten, Barabhebungen vorgenommen. Daraus folgt, der Zweck der Einlage bei der Reichsbank ist nicht die Verwahrung, sondern der Kunde fügt sich dieser Vorschrift nur, weil er dann der Vorteile des Giro- und Scheckverkehrs dieses großen Institutes teilhaftig werden kann.

Die Reichsbank hat nun diese Bestimmung getroffen, um sich für ihre Mühewaltung beim Giro- und Scheckverkehr eine Vergütung zu sichern. Also für sie waren ihre Interessen maßgebend. Sollte nun darum ein Darlehen vorliegen, denn im Interesse liegt der Unterschied zwischen Darlehen und Hinterlegungsdarlehen (depositum irregulare)[21]). Aber wir haben gesehen, auch der Girokunde hat ein Interesse, welches zwar allerdings nicht auf Verwahrung geht. Aber ist denn das Hinterlegungsdarlehen überhaupt auf Verwahrung gerichtet? Diese Frage ist zu verneinen, denn die übergebenen Sachen gehen ja in das Eigentum des Hinterlegungsdarlehensnehmers über, und geschuldet wird keine Verwahrung, sondern

---

[20]) Bestimmungen der Reichsbank, VII, Z. 12.

[21]) Vergl. Enneccerus, L. d. bürg. Rechts, 1. Bd., 2. Abt., § 391, insb. 2.

Rückgabe von Sachen gleicher Art, Güte und Menge, genau wie beim Darlehen, dessen Vorschriften auch Anwendung finden (BGB. § 700). Der Hinterlegungsdarlehensnehmer soll also die Gefahr in Höhe einer gewissen Summe Geldes tragen. Dieses Interesse hat auch der Girokunde mit der Maßgabe, daß er bei seinen Zahlungen an eine dritte Person bis zum Moment des Gefahrübergangs an diese die Gefahr für die zu zahlende Summe auf die Reichsbank überträgt. Entsprechend verhält es sich, wenn eine Zahlung an einen Girokunden zu machen ist. Dieses Interesse nun, das auch dem stets wechselnden Charakter der Einlage gerecht wird, ist nun dem Interesse der Reichsbank an der Einlage mindestens ebenbürtig. Die Natur des Guthabens bei der Reichsbank als depositum irregulare läßt sich also sehr wohl halten.

Nun soll noch ein Fall angeführt werden, in dem die Anwendbarkeit des § 700 BGB. ganz fraglos ist. Die Reichsbank treibt auch ein reines Depositengeschäft, bei dem ebenfalls keine Zinsen vergütet werden. Trotzdem wird diese Einrichtung benützt, da die Sicherheit, die die Reichsbank bietet, einen genügenden Anreiz hierzu für ängstliche Personen und für solche, die bei der Größe ihrer Einkünfte kein großes Interesse an Zinsen haben, bedeutet. Die Rückzahlung geschieht nun bar; auch in Teilbeträgen, worüber in einem Quittungsbuch quittiert wird [22]). Wer nun sich gleichzeitig der Vorteile, die der Giro- und Scheckverkehr der Reichsbank gewährt, versichern will, läßt nun einfach dieses Depositenkonto in ein Girokonto umwandeln. An der rechtlichen Natur des Guthabens ändert sich dadurch natürlich nichts, da

[22]) Bestimmung der Reichsb., Abschn. XII.

nur die Verfügungsmöglichkeit eine andere geworden ist. Anstatt des Quittungsbuchs hat sich der Kunde nun des weißen und roten Schecks zu bedienen[23]). In der Unverzinslichkeit des Guthabens tritt in dem soeben beschriebenen Fall die Entgeltlichkeit des Hinterlegungsdarlehens zutage, denn dieses kann genau wie das reine depositum entgeltlich und unentgeltlich sein.

Noch einige Worte sollen über die Theorie, die das Guthaben bei der Reichsbank als Vorschuß erklärt, gesagt werden[24]). Diese sagt richtig, daß der Giro- und Scheckvertrag mit der Reichsbank ein auf eine Geschäftsbesorgung gerichteter Dienstvertrag ist (s. u.), und daß das Guthaben sich so als Vorschuß im Sinne des § 669 BGB. erklären läßt. Letzteres ist unrichtig, was sich am besten an einem Beispiel beweisen läßt. Die Reichsbank verlangt regelmäßig eine Mindesteinlage von 1000 Mk. Hat nun der Kunde nur 100 Mk. zu zahlen, so beträgt die Aufwendung nur 100 Mk. und die übrigen 900 Mk. bleiben unerklärt[25]). An der Tatsache, daß die Mindesteinlage nicht der Höhe der Aufwendungen entspricht, scheitert die Vorschußtheorie.

Nun wird gegen die Theorie vom depositum irregulare beim Giro- und Scheckvertrag noch der Einwand gemacht, daß es an der nach BGB. § 700 erforderlichen tatsächlichen Hingabe von vertretbaren Sachen — abgesehen von der ursprünglichen oder

---

[23]) Bestimmungen d. Reichsb., XII, 3 und VII, 4.

[24]) Der Girovertrag der deutschen Reichsbank, Späing, Diss. Bonn, 1906, § 10, S. 21.

[25]) Vergl. Feibelsohn, Der Girovertrag, Diss. Greifswald, 1914, S. 53.

nachträglichen Bareinzahlung — fehlt. Richtig ist nun, daß bei der Giroumschreibung oder im Fall der Verrechnung eines weißen Schecks das Guthaben wächst, ohne daß eine reale Hingabe von Geld erfolgt. Aber eine solche ist überhaupt nicht erforderlich. Betrachten wir einmal § 248 II S. 1 BGB. Die daselbst genannten Einlagen sind ihrer rechtlichen Natur nach Depositengelder. Es ist nun bestimmt, daß nicht erhobene Zinsen von Einlagen als neue verzinsliche Einlagen gelten sollen. Diese Zinsen werden nun ebenfalls nicht bar einbezahlt, sondern entstehen rein buchmäßig. Daß diese neuen Einlagen keine andere Rechtsnatur haben als die alten, braucht nicht bewiesen zu werden, da wir uns davon auf jeder Sparkasse überzeugen können. Wir folgern daraus, die Depositengelder brauchen nicht real eingezahlt werden. Das Reichsgericht hat in einer Entscheidung festgelegt, daß eine bestehende Schuld in ein depositum irregulare verwandelt werden kann[26]). Bei der Giroumschreibung z. B. hätten wir uns den tatsächlichen Vorgang so zu erklären, daß die Schuld der Bank, die entsteht, wenn der Girokunde A. eine Girozahlung an den Girokunden B. bewirken läßt, sich mit dem Entstehen der Schuld in ein Hinterlegungsdarlehen des B. an die Bank verwandelt[27]).

Um zu der Natur des Guthabens als depositum irregulare zu gelangen, sind wir von dem Depositengeschäft ausegangen. Ein weiteres Bankgeschäft ist die Kreditgewährung, womit die Reichsbank sich allerdings bezüglich des Scheck- und Giroverkehrs

---

[26]) RGE. 67, S. 262 ff.

[27]) Feibelsohn, Der Girovertrag, Diss. Greifswald 1914, S. 50.

überhaupt nicht befaßt. Diese Kreditgewährung kommt bei den Privatbanken nun in den verschiedensten Formen vor[28]). Man unterscheidet vor allem den gedeckten und den offenen Kredit. Ersterer hat die Besonderheit, daß die Bank sich durch Personal- oder durch Realsicherheit zu decken sucht. In beiden Fällen liegt, soweit der Kredit noch nicht in Anspruch genommen ist, in der Kreditgewährung ein Darlehensversprechen, und, insoweit als der Kredit schon angezogen ist, Darlehen vor.

Zum Zwecke der bequemeren Verfügung über diesen Kredit wird häufig ein Scheck- und Girovertrag mit der Bank abgeschlossen. In diesem Falle ist ein bares Guthaben bei der Bank überhaupt nicht vorhanden, sondern es besteht in der Kreditgewährung, welche, wie wir gesehen haben, ein Darlehensversprechen ist. Wird durch weißen oder roten Scheck über eine Summe verfügt, so entsteht eine Darlehensforderung der Bank gegen den Kunden. Für dieses Darlehen hat der Kunde dann regelmäßig Zinsen zu vergüten. Außerdem berechnen manche Banken dann außerdem noch Provision für die einzelnen Scheck- und Girozahlungen (vgl. HGB. § 354).

Also das Guthaben ist entweder ein Hinterlegungsdarlehen oder ein Darlehensversprechen, ist die Konsequenz unserer bisherigen Darlegungen. Gemeinsam ist beiden Guthabensarten, daß sie eine Forderung des Kunden an die Bank darstellen. In dem einen Falle ist dieselbe gerichtet auf Darlehensgewährung, in dem anderen auf Rückgabe der Einlage. Das Scheckgesetz läßt in seinem § 3 beide Gut-

[28]) Kautsch, Handbuch des Bank- und Börsenwesens, S. 10; Schütz, Handbuch für den Bankverkehr, S. 165 ff.

habensarten zu, indem es sagt: „Als Guthaben ist der Geldbetrag anzusehen, bis zu welchem der Bezogene nach dem zwischen ihm und dem Aussteller bestehenden Rechtsverhältnisse Schecks einzulösen verpflichtet ist“. Im BGB. oder im HGB. findet sich keine Bestimmung ähnlicher Natur, welche auf den Giroverkehr Anwendung zu finden hätte. Es bleibt also freier Vereinbarung überlassen, einen Giroverkehr auf Kredit einzurichten.

Wegen dieser Doppelnatur des Guthabens muß für den Fall des Konkurses der Bank einerseits und des Kunden anderseits eine doppelte Unterscheidung gemacht werden.

Wenn im Falle des Konkurses der Bank ein depositum irregulare vorliegt, so hat der Kunde eine gewöhnliche Konkursforderung, weil er, da das Eigentum an dem Gelde der Bank zusteht, nur ein obligatorisches Recht auf Rückforderung hat. Haben wir dagegen den Fall der Kreditgewährung vorliegen, so besteht umgekehrt für die gewährten Darlehen eine Forderung der Konkursmasse.

Gerät der Kunde in Konkurs, so besteht für den Fall des Hinterlegungsdarlehens eine Forderung der Konkursmasse des Kunden und im Falle der Kreditgewährung eine Konkursforderung der Bank in Höhe der gewährten Darlehen.

Es bleibt uns noch eine letzte Frage zu beantworten übrig, nämlich wie verhält sich das Guthaben zu dem Giro- und Scheckvertrag? Wir haben gesehen, ein Giro- und Scheckvertrag kann einem Depositen- oder einem Kreditgewährungsgeschäfte angeschlossen werden, so daß der Scheck- und Girovertrag nur Nebenabrede ist, oder Giro- und Scheck-

vertrag werden selbständig begründet, wobei der Depositenvertrag nur notwendige Nebenabrede ist oder aber sie werden so geschlossen, daß jedem Teil gleiche Bedeutung zukommt. Also haben wir es mit den verschiedensten Formen von Kombinationsverträgen zu tun, wobei in einem Punkte bei allen aufgeführten Formen Übereinstimmung besteht: Der Kreditgewährungs- und der Depositenvertrag kann selbständig bestehen, während ein Scheck- und Girovertrag immer mit einem der beiden anderen in höherer oder niederer Form kombiniert sein muß.

§ 6.

Das aktive Giroverhältnis.

Das ist die Summe der Rechtsverhältnisse zwischen der Girobank und dem Girokunden, insoweit dieser durch Giroumschreibung eine „Zahlung" macht, während bei dem passiven Giroverhältnis dieselben Beziehungen vom Standpunkte des zahlungsempfangenden Girokunden betrachtet werden. Das aktive Giroverhältnis beruht auf dem Girovertrag, der zwischen der Bank und dem Girokunden abgeschlossen wird. Von einer Bank kann deswegen immer gesprochen werden, weil tatsächlich der Giroverkehr, bis auf den Fall des Postscheckverkehrs, immer von einer Bank betrieben wird, obwohl keine legislatorische Bestimmung dieses Ziel, wie es beim Scheckverkehr geschehen ist[29]), anzustreben sucht. Girokunde aber kann jede Person sein.

Dieser Girovertrag ist nach heute herrschender

[29]) Scheckgesetz, § 2 u. § 29.

Meinung[30]) ein auf eine Geschäftsbesorgung gerichteter Dienstvertrag (§ 675 BGB.), denn geschuldet wird Tätigkeit, das Umschreiben, und nicht ein Erfolg, das Umgeschriebensein, denn dieses ist nur die regelmäßige Folge des Umschreibens. Daß kein gewöhnlicher Dienstvertrag vorliegt, kann daraus ersehen werden, daß die Bank zu wesentlich selbständiger Tätigkeit verpflichtet ist, während beim Dienstvertrag eine unselbständige, an die Weisungen des Dienstherrn gebundene Tätigkeit vorliegt. Selbständige Tätigkeit liegt nun meist bei der Vornahme von Rechtsgeschäften vor, so auch hier bei der Giroumschreibung, welche rechtsgeschäftliche Natur hat. Selbständigkeit ergibt sich auch daraus, daß die Girobank die Bedingungen stellt, unter denen sie die Zahlung vornehmen will, indem nämlich die allgemeinen Vertragsbestimmungen von ihr vorgeschrieben werden. Ferner geht die selbständige Stellung der Girobank noch besonders klar daraus hervor, daß sie nach außen hin als im eigenen Namen handelnd auftritt, was heute wohl zwar nicht herrschende, aber häufig vertretene Meinung ist. Wir werden uns bei der Untersuchung der passiven Seite des Giroverhältnisses damit noch näher zu befassen haben[31]).

Der Girokunde seinerseits ist verpflichtet, die vereinbarte Vergütung zu leisten. Diese kann nun, wie wir schon Gelegenheit hatten, zu bemerken, ganz verschiedenartig gestaltet sein. Sie besteht entweder in der unverzinslichen Überlassung eines Guthabens

---

[30]) Feibelsohn, Der Girovertrag, Diss., Greifswald 1914, S. 46.

[31]) Enneccerus, Lehrb. d. bürg. Rechts. 1910, I. Bd. 2. Abt., § 384, I.

(Reichsbank), in einer Provision (Privatbank) oder in Berechnung von Zinsen (Kreditguthaben).

Diese Verpflichtungen der Bank und des Kunden beziehen sich nicht auf einen einzelnen Fall, sondern für die ganze Dauer des Vertragsverhältnisses auf alle vorkommenden Fälle. Die Buchführung über dieses verwickelte Vertragsverhältnis kann nun zweifellos nur in der Form der Kontokorrentbuchführung bewerkstelligt werden. Daß in allen Fällen ein Kontokorrentverhältnis im Sinne des § 355 HGB. vorliegt, wird zwar angezweifelt, erscheint mir aber sicher zu sein. Wird kein getrenntes Girokonto (Scheckkonto) geführt[32]), sondern werden die Buchungen von Giroabschreibungen und Girozuschreibungen auf dem Kontokorrentkonto des Bankkunden als solchem gemacht, auf demselben Konto, auf welchem auch alle Buchungen aus anderen mit der Bank geschlossenen Geschäften gebucht werden[33]), so ist an der Kontokurrentnatur nicht zu zweifeln. Wird ein getrenntes Giro-(und Scheck-)konto geführt, so werden ebenfalls die Ein- und Auszahlungen in Soll und Haben gebucht, und falls Zinsen vergütet und berechnet werden, wird dies nach den Regeln der Kontokurrentbuchführung mit Zinszahlen, mit Abrechnung in regelmäßigen Zeitabschnitten usw. gemacht. Der Unterschied ist dann nur der, daß der Kunde dann zwei Kontokurrentkonten hat, was an der rechtlichen Natur des einzelnen natürlich nichts ändert. Auch beim Girovertrag mit der Reichsbank scheint mir die Rechtslage nicht anders

[32]) Dies geschieht häufig beim Girovertrage mit Privatbanken.

[33]) So z. B. Provision und Spesen der Bank für den Ein- oder Verkauf von Wertpapieren.

zu sein. Bei dieser getrennten oder alleinigen Kontenführung wird gegen die Kontokurrentabrechnung beim Girovertrag folgender Gesichtspunkt geltend gemacht: „Beim Kontokurrentverhältnis müssen sich zwei Personen gegenüber stehen, die nach dem voraussichtlichen Geschäftsgang Forderungen gegeneinander erwerben werden und deren Absicht auf streng periodische Abrechnungen gerichtet ist. Beim Giroverkehr gehen aber die Parteien von dem Punkte aus, daß im regelmäßigen Geschäftsleben stets nur der Kunde Forderungen gegen die Bank haben soll, nicht aber umgekehrt die Bank gegen den Kunden; außerdem wollen aber die Parteien auch nicht periodisch miteinander abrechnen, sondern jedes einzelne Geschäft soll sofort auf dem Konto des Girokunden zur Abrechnung kommen. Der Saldo des Kontos soll jederzeit festgestellt und demgemäß das Guthaben des Kunden direkt aus dem Konto ohne besondere Abrechnung ersichtlich sein“ [34]). Diese Ausführungen beweisen nur, daß der Girovertrag nicht ein Kontokurrentvertrag ist, denn für die Verpflichtungen der Bank aus dem Girovertrag ist allerdings die jeweilige Höhe des Guthabens maßgebend. Dies schließt aber nicht aus, daß das Guthaben in regelmäßigen Zeitabschnitten abgeschlossen wird, um es auf eine einfache, übersichtliche Form zu bringen. Vor allem tritt die für den Kontokurrentvertrag wesentliche Wirkung ein, nämlich die des Untergangs der Einzelforderung, sobald die Eintragung in das Girokonto erfolgt ist. Wird eine Einzahlung auf Girokonto gemacht, so erwirbt der Girokunde nicht eine Forderung in Höhe der Ein-

[34]) Feibelsohn, Der Girovertrag, Diss., Greifswald 1914. S. 47.

zahlung, sondern seine Guthabensforderung hat sich erhöht.

Wir stellen fest, daß dem Girovertrage zum Zwecke der Übersichtlichkeit des Girokontos ein Kontokurrentvertrag angeschlossen ist.

Durch den Girovertrag wird die allgemeine Verpflichtung der Bank, Giroumschreibungen vorzunehmen, begründet. Die Bank wird zur Vornahme einer einzelnen Girozahlung durch eine spezielle Aufforderung des Kunden angeregt. Dies kann formlos geschehen, geschieht aber regelmäßig der Sicherheit wegen durch ein bestimmtes Formular, bei der Reichsbank durch den sog. roten Scheck, der folgenden Inhalt hat: Die Reichsbank wolle dem Konto von A. in X. 100 Mk. gutschreiben und dafür belasten das Konto von B. (Unterschrift, Ort und Datum). Daß dieses Formular kein Scheck im Sinne des Scheckgesetzes ist, folgt daraus, daß der Scheck nach § 1. Ziff. 2 des genannten Gesetzes „die an den Bezogenen gerichtete Anweisung des Ausstellers, aus seinem Guthaben eine bestimmte Geldsumme zu zahlen", enthalten muß. Der rote Scheck verlangt lediglich ein Gutschreiben. Die Scheckklausel des § 1, Ziff. 1 enthält der rote „Scheck" ebenfalls nicht. Daß der rote Scheck ferner keine Anweisung im Sinne des § 783 BGB. ist, liegt darin begründet, daß in diesem Papier niemand angewiesen wird, Geld, Wertpapiere oder andere vertretbare Sachen an einen Dritten zu leisten und das Papier einem Dritten auch nicht ausgehändigt wird.

Der rote Scheck ist also lediglich eine Mitteilung des Girokunden an seine Girobank, auf Grund des Giro-

vertrags eine Umschreibung vorzunehmen[35]).

Leicht verständlich ist daher die Bestimmung der Reichsbank, wonach der rote Scheck auf den Namen ausgestellt werden muß, denn eine solche interne Mitteilung verkörpert natürlich kein Recht, hat keinen Wertpapiercharakter. Da der Zahlungsempfänger den roten „Scheck" regelmäßig nicht in die Hände bekommt, wäre ja auch die Order- oder Inhaberklausel gegenstandslos. Die Bank soll lediglich erfahren, an wen sie etwas gutschreiben soll. Aus denselben Gründen ist es selbstverständlich, daß der rote Scheck nicht übertragen werden kann[36]). Liegt lediglich eine Platzüberweisung vor, so kommt es nicht selten vor, daß der rote Scheck in die Hand des Empfängers kommt und dieser ihn dann der Bank einreicht[37]). Dabei handelt der Empfänger lediglich als Bote.

Wir haben uns noch mit der Wirkung des Konkurses auf den Girovertrag zu befassen. Kommt der Girokunde in Konkurs, so erlischt nach § 23 II KO. der Girovertrag. Darum verliert auch die Giroanweisung ihre Wirkung, denn eine selbständige Natur ist dieser, wie wir gesehen haben, nicht zuzubilligen. Die Giroumschreibung in concreto darf also nicht mehr vorgenommen werden. Dieses Erlöschen nach § 23 KO. tritt aber nur im Falle des Depositalguthabens ein, denn nur dann bezieht sich die Geschäftsbesorgung auf das zur Konkursmasse gehörige Vermögen.

Besteht das Guthaben in einer Kreditgewährung,

---

[35]) Pullmann, Der Scheck im Konkurse des Ausstellers, Diss., Gießen 1914, S. 13.

[36]) Bestimmungen der Reichsb., VII. 5, Abs. 2 S. 2.

[37]) Conrad, Handbuch des Scheckrechts, 1908, S. 25.

so kann § 23 KO. regelmäßig keine Anwendung finden, da die Bank meist schon vor Konkursausbruch den Kredit oder spätestens mit Konkursausbruch gesperrt haben wird, und zwar meist unter Berufung auf § 610 BGB. In diesem Falle ist die Anwendung des § 23 KO. auch nicht nötig, denn mit dem Erlöschen des Kredits fällt auch der Girovertrag in sich zusammen.

Eine Pflicht, nach Konkurseröffnung noch ein Girogeschäft vorzunehmen, ergibt sich gegebenenfalls aus § 23 I s. 2 KO. Aus derselben Bestimmung geht auch hervor, in welchem Falle es der Bank nicht schadet, wenn sie nach Konkurseröffnung ein Girogeschäft vornimmt [38]).

§ 7.

Das Deckungsverhältnis beim Scheck.

Das Deckungsverhältnis beim Scheck ist das Rechtsverhältnis zwischen dem Aussteller und dem Bezogenen. Es beruht regelmäßig auf dem Scheckvertrag oder genauer dem Scheckzahlungsvertrag, denn es gibt noch einen anderen Scheckvertrag, den Scheckbegebungsvertrag.

Theoretisch kann es auch einen gültigen Scheck ohne den Bestand eines solchen Vertrages geben, denn das Scheckgesetz hat nirgends eine Bestimmung dahin getroffen, daß die Gültigkeit eines Schecks von einem vorher abgeschlossenen Scheckvertrag abhängig ist. Jedes Blatt Papier kann zur handschriftlichen Herstellung eines Schecks benutzt werden, und

[38]) Brandis, Einfluß des Ausstellerkonkurses auf Anweisung, Scheck und Giroanweisung, § 7.

falls der Aussteller tatsächlich irgend ein Guthaben beim Bezogenen hat, so kann dieser — muß aber nicht — den Scheck honorieren. Praktischenfalls wird aber niemand einen solchen Scheck vom Aussteller annehmen, weil aus dem Fehlen der Formulare, die regelmäßig vom Bezogenen herrühren, der Schluß gezogen wird, daß ein Scheckvertrag nicht besteht und daher eine Zahlung auf den Scheck äußerst unwahrscheinlich ist. Eine absolute Sicherheit gibt natürlich das Formular auch nicht, da z. B. der Scheckvertrag längst erloschen sein kann, der Scheckkunde aber — was meist vertragswidrig ist — Scheckformulare behalten hat. Tatsächlich kommen Schecks ohne Scheckvertrag nicht vor und wir brauchen aus der rein theoretischen Möglichkeit keinen Unterschied gegenüber dem Giroverhältnis zu konstruieren [39]).

Die Verpflichtung beim Scheckvertrag geht nun dahin, daß „der Bezogene sich verpflichtet, die in Scheckanweisungen erteilten Zahlungsaufträge des Ausstellers bei Sicht zu erfüllen“ [40]). Dies ist ebenso wie der Girovertrag ein auf eine Geschäftsbesorgung gerichteter Dienstvertrag. Der Unterschied zwischen beiden ist ein rein tatsächlicher, nämlich, während hier regelmäßig eine Zahlungspflicht vorliegt, handelt es sich dort um die Verpflichtung zur Umschreibung. Ganz ähnlich, auch in tatsächlicher Beziehung, sind sich beide Verträge im Falle des Verrechnungsschecks, denn dann ist aus dem Scheckvertrag ebenfalls nur eine Verpflichtung zur buchmäßigen Zahlung gegeben.

Der Abschluß eines Scheckvertrages (auch des

---

[39]) Conrad, Handbuch des Scheckrechts, 1908, S. 110/111.

[40]) Kuhlenbeck, Das deutsche Scheckgesetz. 1908, S. 15.

Girovertrages) erfolgt meistens dadurch, daß derjenige, welcher ein Scheckkonto eröffnet haben oder, falls er schon ein Konto bei der Bank hat, das Recht erlangen will, über dieses mittels Scheck zu verfügen, sich mit den gedruckten Vertragsbestimmungen der Bank durch seine Unterschrift einverstanden erklärt.

Betreffs Gegenleistung und betreffs der buchmäßigen Abrechnung der sich aus dem Scheckverkehr ergebenden Geschäfte ergibt sich ebenfalls keinerlei Besonderheit gegenüber dem Girovertrage.

Ebenso erlischt im Falle des Konkurses des Ausstellers eines Schecks der Scheckvertrag als solcher aus denselben Gründen wie beim Giroverkehr, während wir uns noch damit zu befassen haben werden, welchen Einfluß der Konkurs des Ausstellers auf den Scheck in concreto hat.

Für den Fall des Konkurses der Bank soll hier sowohl für Scheck- wie Giroverkehr noch bemerkt werden, daß ein Erlöschen nicht eintritt, sondern § 17 KO. Anwendung finden kann, da ein Scheck- und Girovertrag nie gänzlich auf beiden Seiten erfüllt sein wird.

Im Anschluß an den Scheckvertrag muß jetzt noch besprochen werden, daß das Scheckgesetz betreffs des einen Subjektes dieses Vertrages, des Bezogenen, die Tendenz hat, eine Beschränkung auf einen bestimmten Personenkreis eintreten zu lassen, wie wir schon erwähnt haben. Nach § 2 des Scheckgesetzes nämlich sollen als Bezogene nur bezeichnet werden gewisse Anstalten und die in das Handelsregister eingetragenen Firmen, welche gewerbsmäßig Bankiergeschäfte betreiben. Aus dem Worte „sollen“ entnehmen wir, daß es sich um eine lex imperfecta im Sinne der römisch-rechtlichen Systematik handelt,

denn weder Nichtigkeit noch Strafe ist an das Übertreten dieser Vorschrift geknüpft, sondern nur ein Nachteil, der auf ganz anderem Gebiete liegt, nämlich auf dem der Besteuerung, indem Schecks, die nicht auf diese beiden Personenkategorien ausgestellt sind, der Wechselstempelsteuer unterliegen. Dafür unterliegen diese Schecks dann nicht der Scheckssteuer (Nr. 10 des Tarifs des Reichsstempelgesetzes). Eine andere Regelung ist in § 25 des Scheckgesetzes für die im Ausland zahlbaren Schecks getroffen. Diese dürfen auch auf solche Bezogene lauten, auf welche nach ausländischem Recht ein Scheck gezogen werden darf. Ist diesem Erfordernis genügt, so genießen diese Schecks ebenfalls nach § 29 des genannten Gesetzes Steuerfreiheit.

In Wirksamkeit tritt der Scheckvertrag, sobald ein Scheck ausgeschrieben wird. Wir haben uns daher noch mit der rechtlichen Natur dieses Papiers zu befassen.

Eine Definition hat das Scheckgesetz mit Absicht nicht gegeben, damit nicht die Möglichkeit einer freien Weiterentwickelung des Scheckverkehrs abgeschnitten würde [41]). Doch hat das Gesetz die Formstrenge für den Scheck eingeführt, indem es in seinem ersten Paragraphen bestimmte Mindestfordernisse aufstellt. Diese sind die Scheckklausel, ferner eine an den Bezogenen gerichtete Anweisung des Ausstellers, aus seinem Guthaben eine bestimmte Geldsumme zu bezahlen, endlich die Unterschrift des Ausstellers sowie die Angabe des Ortes und des Tages der

---

[41]) Conrad, Handbuch des Scheckrechts, 1908, S. 30.

Ausstellung. Ist diesen Anforderungen nicht genügt, so liegt kein Scheck im Sinne des Gesetzes vor, und vor allem kann die wichtige Vorschrift des § 15 des Gesetzes, welche einen Regreß gegen Aussteller und Indossanten gewährt, keine Anwendung finden.

Wir müssen trotz des Schweigens des Gesetzes das Wesen des Schecks zu ergründen suchen. Daß der Scheck regelmäßig dem § 783 BGB. unterfällt, kann als feststehend angenommen werden, denn er enthält die an einen anderen gerichtete Anweisung, an eine dritte Person eine bestimmte Geldsumme zu zahlen und er wird regelmäßig einem Dritten ausgehändigt. In einem Sonderfall kann man an der Anweisungsnatur des Schecks zweifeln, wenn nämlich der Aussteller sich selbst als Empfänger benennt. Doch kann dies immerhin vielleicht auch so erklärt werden, daß der Aussteller dann die Rollen beider Personen in sich vereinigt. Da der Scheck eine Anweisung ist, enthält er eine Doppelermächtigung [42]): Der Remittent wird ermächtigt, die Leistung bei dem Bezogenen im eigenen Namen zu erheben und der Bezogene wird ermächtigt, für Rechnung des Anweisenden an den Remittenten zu zahlen.

Aus der Natur des Schecks als Anweisung folgt auch, daß er eine Skripturobligation ist, d. h. „durch Ausstellung und Begebung eines nach dem Gesetze formgerechten Schecks kommen alle im Scheck enthaltenen Rechte und Pflichten zur Entstehung, unabhängig von dem der Scheckbegebung zugrunde liegenden Rechtsverhältnisse. Die durch den Scheck

---

[42]) Vergl. hierzu § 8 u. § 9 dieser Arbeit.

als Beweismittel beurkundeten Rechte und Pflichten sind abstrakter Natur, losgelöst von jedem materiellen Schuldgrund“ [43]).

Ferner ist der Scheck ein Wertpapier, denn seine Innehabung ist rechtliche Bedingung für die Verwertung des in ihm verbrieften Rechts [44]).

Außerdem hat der Scheck Transport- und Garantiefunktion. (§ 15 Scheckgesetz.)

Er kann als Inhaber-, Namens- und Orderscheck ausgestellt werden. (§ 4 Scheckgesetz.)

Ferner ist er ein Präsentationspapier, und zwar muß er regelmäßig binnen zehn Tagen nach Ausstellung zur Zahlung präsentiert werden. (§ 11 Scheckgesetz.)

Infolge aller dieser seiner Eigenschaften ist der Scheck Zahlungsmittel, während er wegen seiner kurzen Umlaufzeit nur in beschränktem Umfang Kreditpapier sein kann.

Allles bisher über den Scheck Geäußerte steht in direktem Widerspruch mit den Verhältnissen beim roten „Scheck“ und es kann gesagt werden, daß ein prinzipieller Unterschied zwischen Giro- und Scheckverkehr in der rechtlichen Verschiedenheit der bei ihnen gebrauchten Zahlungsaufforderungspapiere besteht.

In einem anderen Punkte besteht Übereinstim-

---

[43]) Conrad, Handb. d. Scheckr., 1908, S. 28; Enneccerus, Lehrb. d. bürg. Rechts, 1910, S. 530 ds. I. Bd., 2. Abt.; v Tuhr, Zur Lehre von der Anweisung, in Jahrbücher für die Dogmatik ds. bürg. Rechts. S. 10 ff.

[44]) Enneccerus, Lehrb. ds. bürg. Rechts, 1910, I. Bd. 1. Abt. S. 284.

mung zwischen Giroanweisung und Scheck. Zahlt oder schreibt die Bank auf einen gefälschten weißen oder roten Scheck hin aus oder um, so hat sie regelmäßig den Schaden zu tragen, da dann eine Willenserklärung des Kunden, welche sie zur Zahlung oder Umschreibung ermächtigt, nicht vorliegt. Eine vertragsmäßige Regelung der Gefahrtragung liegt häufig vor, und zwar sind für den weißen und den roten Scheck dann meist dieselben Bestimmungen maßgebend, so auch bei der Reichsbank [45]) [46]).

Es bleibt noch die Frage des Einflusses des Konkurses auf den weißen Scheck zu prüfen übrig. Aus der abstrakten Natur des Schecks folgt, daß die beiden in ihm enthaltenen Ermächtigungen vom Konkurse nicht berührt werden. Uns interessiert hier nur die Ermächtigung der Bank zur Zahlung, die seitens des Ausstellers erteilt wird. Es frägt sich, ob die Bank auf die trotz des Konkurses fortbestehende Ermächtigung hin den Scheck auszahlen darf. Die heute wohl herrschende Meinung [47]) sagt: „Der Bezogene darf, sobald er von der Eröffnung des Konkurses über das Vermögen des Ausstellers Kenntnis erlangt hat, den Scheck nicht mehr einlösen, wenn er sich nicht nochmaliger Inanspruchnahme aussetzen will. Hat dagegen der Bezogene einen Scheck, den der Gemeinschuldner vor der Eröffnung des Konkurses ausgestellt hatte, nach der Konkurseröffnung ohne Kenntnis von

---

[45]) Bestimmungen der Reichsbank, VII. Abschn., Ziff. 7.

[46]) Apt, Scheckgesetz, V. Aufl., S. 111.

[47]) Brandis, Einfluß des Ausstellerkonkurses auf Anweisung, Scheck und Giroanweisung. Diss. Gött., 1913. Pullmann, Der Scheck im Konkurse des Ausstellers. Diss. Gießen, 1914.

derselben eingelöst, so wird er dadurch von seiner Verbindlichkeit auf Rückgabe der Deckung in Gemäßheit des § 8 der Konkursordnung befreit; denn eine auf Anweisung des Gemeinschuldners, also mit seiner Einwilligung an den Scheckinhaber erfolgte Leistung steht im Sinne des bezeichneten § 8 der Leistung an den Gemeinschuldner gleich“ [48]).

Hieraus ergibt sich eine Verschiedenheit gegenüber dem Giroverkehr. Wir haben gesehen [49]), daß ein Girogeschäft nach Konkurseröffnung nach § 23, I. S. 2, II und § 674 BGB. gegebenenfalls vorgenommen werden darf. Es bestimmt aber § 27 KO., daß in diesem Fall der Geschäftsführer aus seiner Geschäftsbesorgung nur eine Konkursforderung erwirbt.

Zahlt im Falle des Konkurses die Bank ohne Kenntnis desselben einen Scheck aus, so erhält sie aus dem Depositalguthaben Deckung, während sie, wenn sie im gleichen Falle auf Girokonto umschreibt, nur eine Konkursforderung erwirbt.

Es sei hierzu noch ergänzend bemerkt, daß im Falle des Kreditguthabens die Bank auch beim Scheck nur eine Konkursforderung erwirbt.

---

[48]) Apt, Scheckgesetz, V. Aufl., S. 61, Note 5.
[49]) s. S. 40 f. der Arbeit.

II. Teil.

§ 8.

Das passive Giroverhältnis.

Passives Giroverhältnis ist das Rechtsverhältnis der Bank zu dem Girokunden, der durch Giroumschreibung eine „Zahlung" erhält. Es beruht, wie das aktive Giroverhältnis, auf dem Girovertrage, über dessen rechtliche Natur hier nichts mehr zu bemerken ist, wohl aber haben wir uns mit dessen Inhalt zu befassen.

Wer einen Girovertrag abschließt, tut dies nicht nur, um bequem und sicher zahlen zu können, sondern er will auch seinem Kunden einen leichten und risikolosen Weg zur Zahlung eröffnen. Es werden Girokonten eröffnet, bei denen der Girokunde genau weiß, daß er selbst nie oder nur selten eine Giroumschreibung vornehmen lassen wird; es besteht also lediglich das Interesse, auf diesem Wege Zahlungen zu erhalten. Letzterem nun wird meines Erachtens der Girovertrag auch intern gerecht, indem die Girobank auch gegenüber dem Kunden, der Girozahlung erhalten soll, verpflichtet ist, Giroumschreibungen vorzunehmen, sobald ein anderer Girokunde auf dem Girowege zahlen will. Diese Zahlungspflicht erscheint mir die logische, notwendige Ergänzung zu der aktiven Zahlungsverpflichtung, welche die Bank gegenüber dem Kunden, der zahlen will, trifft.

Zur Erläuterung sei ein Beispiel angeführt. A schreibt einen Girozettel auf „Zahlung" an seine

Girobank, diese verzögert die Gutschrift ungebührlich, sodaß der Girokunde C, an den die Gutschrift erfolgen sollte, diese zu spät erhält; hierdurch kommt A in Verzug und C kann die Verzugsfolgen gegenüber A geltend machen. Ist nun A während der Verzögerung in Konkurs gefallen, so erhält C überhaupt keine Zahlung, sondern hat eine entsprechende Konkursforderung. Die Schuld, daß C nicht die volle Summe erhält, trifft zweifellos die Bank und es erscheint nur recht und billig, wenn dem C vorliegendenfalls eine Schadenersatzforderung gegen die Bank zugebilligt wird. Dies hat auch keine Schwierigkeit, falls dem C, wie wir es oben getan haben, ein Recht auf Gutschrift zugebilligt wird.

Es muß aber betont werden, daß diese Verpflichtung der Bank im passiven Giroverhältnis nicht aus einem Vertrag zugunsten eines Dritten erklärt werden kann. In obigem Beispiel hat die Verpflichtung der Bank dem C gegenüber nicht ihren Grund in dem Vertrag zwischen A und der Bank, wobei die Bank dem A versprechen würde, an C zu leisten, sondern in dem zwischen ihr und C geschlossenen Vertrage. Ein Vertrag zugunsten eines Dritten kann nämlich nicht vorliegen, weil A die noch nicht ausgeführte Giroanweisung widerrufen kann. Das Recht des C und die Pflicht der Bank ergeben sich lediglich aus dem zwischen ihnen bestehenden Girovertrage.

Während wir bisher nur das Innenverhältnis unter den bei einer Girozahlung in Frage stehenden Girokunden und der Bank ins Auge gefaßt haben, drängt sich uns hier die Frage nach dem Außenverhältnis auf, da es insonderheit streitig ist, in welcher Eigenschaft die Girobank die „Zahlung“ — wenn man so sagen darf — annimmt und wie sie dazu kommt,

auf Anweisung des einen Girokunden hin berechtigt zu sein, den angewiesenen Betrag zuzuschreiben.

Daß die Bank stets in eigenem Namen handelt, scheint mir sicher zu sein, wenn auch ein strikter Beweis hierfür nicht gelingt. Auch der Hauptvertreter der Vollmachtstheorie, Brodmann, hält in einer neueren Äußerung indirekte Stellvertretung zum mindesten für möglich, da die beteiligten Verkehrskreise die Girobank wegen ihrer überragenden Persönlichkeit als selbständigen Geschäftsherrn, wie in eigenen Angelegenheiten handelnd, anschauen [50]). Dieser Gesichtspunkt erscheint mir, wie schon erwähnt, vor allem deshalb als richtig, weil beim Girovertrag die Bank die Bedingungen stellt und dabei ihre Interessen sehr stark betont. Nicht der Geschäftsherr, sondern der Geschäftsführer ist hier die Hauptperson.

Den Fall, daß jemand in eigenem Namen handelt, das Geschäft aber für fremde Rechnung getätigt wird, pflegt man indirekte Stellvertretung zu nennen. Über diesen indirekten Stellvertreter enthält das bürgerliche Gesetzbuch keinerlei Vorschriften. Daraus ist zu folgern, daß durch die Geschäfte, die er mit Dritten abschließt, lediglich er selbst berechtigt und verpflichtet wird, und daß sein Verhältnis zu demjenigen, in dessen Interesse er die Geschäfte schließt, sich lediglich nach dem zugrunde liegenden oder genauer dem zwischen ihnen bestehenden Rechtsverhältnisse, also vorliegendenfalls dem Geschäftsbesorgungsvertrage bestimmt [51]).

In unserem Falle gestaltet sich die Sachlage

---

[50]) Brodmann, Besprechung zu Späing, in Z. f. d. g. Hr. Bd. 60, S. 687.

[51]) Enneccerus, Lehrb. d. BR., 1909, I. Bd. 2. Abt. § 167, I.

folgendermaßen: Der Girokunde A hat mit der Bank ein Rechtsgeschäft abgeschlossen, welches in dem Vertrage auf Gutschrift einer bestimmten Summe Geldes an den Girokunden C besteht. Da die Bank im eigenen Namen handelt, wird sie allein aus diesem Vertrage verpflichtet (die Gutschrift vorzunehmen) und berechtigt (dem Konto des A abzuschreiben und gegebenenfalls Provision in Rechnung zu stellen). Hat sie dies Geschäft für Rechnung des C abgeschlossen, so soll für das Verhältnis zwischen C und der Bank der Geschäftsbesorgungsvertrag als das zugrunde liegende Rechtsverhältnis maßgebend sein. Also ist nach dem, was wir über das passive Giroverhältnis oben gesagt haben, die Bank verpflichtet, dem C die Summe gutzuschreiben und ist hierzu auch ohne besondere „Ermächtigung“ [52]) berechtigt, denn gegenüber derjenigen Person, welcher jemand verpflichtet ist, besteht ohne weiteres das Recht, der Pflicht zu genügen. Nur wenn die Pflicht so gefaßt ist, daß der Verpflichtete im Namen des Berechtigten, also im fremden Namen handeln soll, ist ein weiteres Erfordernis, das der Vollmachterteilung, gegeben.

Damit ist der (allerdings fiktive) Zahlungsvorgang zwischen A und C erklärt, aber noch nicht klargestellt ist, wie A, der regelmäßig zur Barzahlung verpflichtet sein wird, dazu kommt, die Zahlung durch Umschreibung zu wählen und ob eine solche Girozahlung für ihn befreiende Wirkung haben kann. Dies wird uns u. a. in § 10 der Arbeit, wo das in Frage

---

[52]) Vgl. hierzu den von Feibelsohn auf S. 74 seiner Diss. „Der Girovertrag“, Greifswald 1914, für die Girozahlung aufgestellten doppelten Ermächtigungsbegriff.

stehende Valutaverhältnis besprochen werden wird, beschäftigen.

Als Resultat dieser Ausführungen wollen wir festhalten: Auch die passive Girozahlung vollzieht sich auf Grund eines auf eine Geschäftsbesorgung gerichteten Dienstvertrags. Die Girobank tritt bei der Girozahlung als in eigenem Namen handelnd auf.

§ 9.

Das Verhältnis zwischen Bezogenem und Scheckinhaber.

Über das Verhältnis dieser beiden Personen zueinander herrschte früher auch Uneinigkeit. Doch das Scheckgesetz machte, wenn auch auf einem negativen Wege, diesen Kontroversen ein Ende. Es wurde nämlich der § 11 Abs. 1 des letzten Entwurfes vom Bundesrat gestrichen. Dieser Absatz hatte folgenden Wortlaut: „Der Bezogene haftet dem Inhaber des Schecks für die Zahlung des Scheckbetrages, soweit er zurzeit der Vorlegung des Schecks dem Aussteller gegenüber zur Einlösung desselben verpflichtet ist.“ Da diese Bestimmung absichtlich nicht in das Gesetz aufgenommen wurde, so ist daraus zu folgern, daß der Scheckinhaber zum Bezogenen in keinem direkten Rechtsverhältnisse steht, er vom Bezogenen also die Honorierung des Schecks nicht verlangen kann.

Es kann aus dem Scheck auch kein Rechtsverhältnis zwischen Bezogenem und Inhaber durch Annahme seitens des Bezogenen entstehen, denn diese ist durch § 10 des Scheckgesetzes ausgeschlossen worden.

Was das Außenverhältnis anbelangt, so treten sowohl der Bezogene wie der Scheckinhaber als in eigenem Namen handelnd auf. Dies folgt aus der Anweisungsnatur des Schecks. Für die Person des Scheckinhabers sind die Worte „im eigenen Namen" ausdrücklich im § 783 des BGB. hervorgehoben, während es beim Bezogenen schlechthin heißt, daß er ermächtigt ist; doch ist es auch für letzteren, insonderheit beim Scheck, unstreitig, daß er in eigenem Namen kraft der Ermächtigung auftritt[53]).

Wir kommen zu folgendem Schlusse: Scheckbezogener und Scheckinhaber stehen in keinem Rechtsverhältnis zueinander, während Girobank und passiver Girokunde in einem solchen stehen. Gemeinsam ist beiden Fällen, dass die handelnden Personen, vor allem der Bezogene und die Girobank eigenen Namens auftreten[54]).

III. Teil.

§ 10.

Das Valutaverhältnis beim Giroverkehr.

Das Valutaverhältnis beim Giroverkehr ist das rechtliche Verhältnis zwischen zwei durch Giroum-

[53]) Enneccerus, Lehrb. d. bürg. Rechts, 1910, S. 528 ff. I. B. 2. Abt.

[54]) Conrad, Handb. d. Scheckrechts, 1908, S. 117 ff. Reuther, Diss., Leipz. 1913, Der Scheckvertrag, S. 48.

schreibung sich Zahlung leistenden Girokunden. In der Regel wird derjenige, welcher eine Girozahlung machen will, dem anderen Girokunden eine Summe Geldes schuldig sein, aber die Girobank zahlt nicht auf Grund dieser Schuld, sondern sie nimmt die Gutschrift vor in Hinsicht auf die mit den beiden Girokunden geschlossenen Giroverträge, insonderheit dem Vertrage, welcher sie gegenüber dem Girokunden, welcher zahlen will, zur Gutschrift an den anderen Kunden verpflichtet. Die Girozahlung erfolgt also, was die Person der Bank anbetrifft, abstrakt. Darum kann § 267 BGB. auf die Zahlung zwischen den beiden Girokunden nicht angewendet werden, denn in dieser Vorschrift ist ein Schuldverhältnis vorausgesetzt, da es dort heißt: „Hat der Schuldner nicht in Person zu leisten, so kann auch ein Dritter die Leistung bewirken". Die Girobank bewirkt nun aber nicht die Leistung, die der Girokunde A dem Girokunden B schuldet, sondern sie leistet auf eigene Schuld hin.

Aus der abstrakten Natur der Girozahlung ist zu schließen, daß der Girokunde A von der Bank nicht kondizieren kann, wenn er grundlos dem C hatte gutschreiben lassen, denn der Bank gegenüber besteht ein Grund, der Girovertrag, vielmehr muß angenommen werden, daß er den Bereicherungsanspruch lediglich gegenüber dem C hat. Der Anspruch geht dann auf Rückgewährung der Bereicherung, muß also nicht auf dem Girowege verwirklicht werden.

Dagegen ist der Girokunde A der Bank gegenüber sehr wohl zu einer Anfechtung wegen Irrtums berechtigt, falls er z. B. 1000 Mk. anstatt 100 Mk. auf den Girozettel geschrieben hat. Nur hilft ihm dies nichts, da er der Bank den Schaden ersetzen muß, den

sie nach erfolgter Gutschrift an C erleidet (§ 122 BGB.). Es wird also für A zweckmäßiger sein, wenn er dem C gegenüber anficht, was er, wie wir noch sehen werden, kann.

Da die Girozahlung durch § 267 BGB. nicht erklärt werden kann, müssen wir noch sehen, ob sie vielleicht sich aus § 362 II BGB. erklären läßt. Dies ist ebenfalls nicht möglich, denn in dieser Vorschrift ist von einer Leistung zum Zweck der Erfüllung die Rede, während es sich bei der Girozahlung um eine Leistung durch einen Dritten handelt. Die Leistung, die bei der Girozahlung an einen Dritten gemacht wird, nämlich die Belastung des Kontos des A, ist nach außen hin belanglos.

Es muß daher eine andere Erklärung dafür, daß die Gutschrift der Girobank an C dem A gegenüber die Wirkung der Zahlung haben kann, gesucht werden. An sich sind Geldschulden Bringschulden, und der Girokunde C braucht sich nicht ohne weiteres Gutschrift anstelle von Barzahlung gefallen zu lassen. Es druckt nun regelmäßig jeder Girokunde auf seine Briefköpfe die Nummer seines Girokontos. Was will dies besagen? Der Girokunde erklärt sich damit bereit, daß er eine Gutschrift, die die Girobank auf sein Konto in einer von dem anderen Kunden zu bestimmenden Höhe im Auftrage dieses Kunden vornimmt, als Zahlung gegen sich selbst gelten lassen wolle. Feibelsohn nennt[55]) diese Erklärung eine Ermächtigung, ohne sich genauer über deren rechtliche Natur auszusprechen. M. E. muß darin eine Vertrags-

[55]) Feibelsohn, Der Girovertrag, Diss., Greifswald 1914. S. 74.

offerte gesehen werden. Vom Giroverkehr ganz abgesehen, ist zur Änderung des Inhalts eines Rechtsverhältnisses ein Vertrag zwischen den Beteiligten erforderlich (BGB. § 305). Wenn die Art der Zahlung geändert wird, so wird auch eine Veränderung des Hauptvertrags herbeigeführt. Ebenso ist auch die Sachlage bei der Girozahlung. Der den Zahlungsmodus ändernde Vertrag kommt hier durch die Annahme der oben beschriebenen Vertragsofferte seitens des anderen Girokunden zustande.

Die Annahmeerklärung erfolgt stillschweigend durch die Vornahme der Gutschrift seitens der Bank. Für diese stillschweigende Willenserklärung ist die Girobank direkte Stellvertreterin des Girokunden. Überdies handelt die Bank auch dann als Stellvertreterin, wenn sie, indem sie die Kontonummer des Offerenten in das Verzeichnis der Kontoinhaber aufnimmt, für diesen die Vertragsofferte abgibt. Es entspricht dem Wesen einer Girobank völlig, wenn man sie bei der Vornahme der für sie charakteristischen Geschäfte (Girobelastung und Girogutschrift) selbständig auftreten läßt, sie dagegen bei der Abgabe von Willenserklärungen als Stellvertreterin behandelt.

Die oben genannte Vertragsofferte hat einige Besonderheiten an sich, die ihr aber die Natur als Vertragsantrag nicht nehmen können. Der Vertragsgegner nämlich ist nicht genannt und die Bestimmung der gutzuschreibenden Summe ist dem vorläufig noch nicht bestimmten Vertragsgegner überlassen. Beide Umstände sind unerheblich, wenn nur die Absicht des Sich-Binden-Wollens besteht[56]). Betreffs der Zeit-

[56]) Enneccerus, L. d. bürg. Rechts, 1909, I. Bd., I. Abt. S. 383.

dauer des Vertragsantrages liegt der Fall des § 148 BGB. vor, indem nämlich der Antragende eine Frist für die Annahme festsetzt; es soll nämlich die Offerte solange gültig sein, als er Girokunde ist.

Hat die Girobank die Annahmeerklärung irrtümlich falsch abgegeben, so kann ihr Auftraggeber, der sie zur Abgabe der Erklärung bevollmächtigt hat, dieselbe anfechten.

Aus dem Umstand, daß der Girokunde, dem gutgeschrieben wird, diese Gutschrift als Zahlung annimmt — wozu er sich verpflichtet hat —, ist zu entnehmen, daß die Girozahlung an Zahlungsstatt erfolgt (vgl. BGB. § 364 I).

§ 11.

Das Valutaverhältnis beim Scheckverkehr.

Es ist das Rechtsverhältnis zwischen dem Aussteller eines Schecks und dem Inhaber[57]).

Dieses Verhältnis beruht auf dem Begebungsvertrage. Die Form seines Abschlusses ist die Übergabe des Schecks. Durch die Begebung verpflichtet sich der Aussteller, für die Nichteinlösung des Schecks seitens des Bezogenen einzustehen. Das Rechtsverhältnis des Inhabers zu den Indossanten hat uns hier nicht zu beschäftigen, da hierfür jede Parallele beim Giroverkehr fehlt.

Über den Scheck selbst wurde schon im § 7 gesprochen, es soll hier nur nochmals betont werden,

---

[57]) Conrad, Handbuch des Scheckrechts, 1908. S. 121 ff.; Reuther, Der Scheckvertrag, Diss., Leipzig 1913, S. 49 ff.

daß er abstrakter Natur ist, insofern als das in ihm enthaltene Schuldversprechen ohne Rücksicht auf einen zugrunde liegenden Vertrag bei Bestand ist.

Wird der Scheck zum Zweck der Begleichung einer Schuld übergeben, so geschieht dies nur erfüllungshalber und nicht an Erfüllungsstatt, denn der Schuldner geht mit der Scheckbegebung eine neue Verbindlichkeit ein, in welchem Falle die Auslegungsregel des § 364 II BGB. zur Anwendung kommt. Da der Scheck eine Anweisung ist, folgt dies auch aus § 788 BGB.

Als für unsere Arbeit wesentlich wollen wir festhalten, daß das rechtliche Verhältnis zwischen Scheckaussteller und Bezogenem durch einen Vertrag geregelt ist, wie wir auch beim Valutaverhältnis des Giroverkehrs festgestellt haben.

C. Schluß.

§ 12.

Die jeweilige Gegenüberstellung der entsprechenden Vorgänge beim Giro- und Scheckverkehr ergab in einer Reihe von Punkten Übereinstimmung, in anderen Verschiedenheit.

Wesensgleichheit besteht vor allem in der Frage des Guthabens und, wenigstens bis zu einem gewissen Grade, auch in Hinsicht auf die zugrunde liegenden Verträge, den Scheck- und den Girovertrag. Auch betreffs der Stellung der Bank nach außen kamen wir zu gleichem Resultate.

Ein Hauptunterschied ergab sich daraus, daß der Scheckverkehr sich eines zirkulationsfähigen Wertpapiers bedient, also daß der Kreis der Personen, die an einer einzelnen Scheckzahlung teilnehmen, unbeschränkt groß sein kann, während an der Girozahlung nur drei Personen beteiligt sein können.

Beim Giroverkehr sind Zahlender und Zahlungsempfänger von vornherein durch je einen Vertrag mit der Bank verbunden, während beim Scheckverkehr nur der Aussteller und der Bezogene in einem ständigen Rechtsverhältnisse stehen.

Um nun die Personenkette zu schließen, wird beim Giroverkehr für jeden einzelnen Fall der Girozahlung

ein weiterer Vertrag zwischen den zwei in Frage stehenden Girokunden geschlossen.

Beim Scheckverkehr wird ebenfalls zwischen den entsprechenden Personen, Aussteller und Inhaber, von Fall zu Fall ein Vertrag geschlossen. Es bleibt hier nur noch die Lücke zwischen Bezogenem und Inhaber offen. Diese wird ausgefüllt durch die beiden Ermächtigungen, die im Scheck verkörpert sind, deren eine den Scheckinhaber Zahlung in eigenem Namen zu erheben ermächtigt, während die andere dem Bezogenen das Recht gibt, die Zahlung in eigenem Namen zu leisten.

Lebenslauf.

Der Verfasser ist am 17. November 1890 in Straßburg geboren, bekennt sich zur evangelischen Konfession und besitzt die badische sowie die elsaß-lothringische Staatsangehörigkeit. Er besuchte das protestantische Gymnasium zu Straßburg und erlangte am 30. Juli 1909 das Zeugnis der Reife. Am 3. November 1909 bezog der Verfasser für zwei Semester die Universität Straßburg, studierte darauf weitere zwei Semester an der Universität München und bezog dann auf sechs Semester wiederum die Universität Straßburg bis zu seiner am 13. August 1914 daselbst erfolgten Exmatrikulation. Am 9. August 1915 erfolgte die Ernennung zum Referendar.